P E R

Donato, e Matteo Valente

CONTRO

Gio:, e Biasantonio Valente.

A relazione dell' Illustre Signor Marchese D. Carlo Cito, Giudice della G. C. e Commessario, nella Ruota dell'Ill. Prefetto Signor Marchese D. Francesco Vargas, del S. R. C.

In Banca del mag. Mastrodatti Vincenzo del Pò;
Presso lo magn. Scrivano Paolantonio Festa.

Ilippo Valente nel ſuo ultimo nuncupativo Teſtamento de' 23. Novembre 1774: iſtituì erede univerſale, e particolare Roſa Stella ſua moglie; indi tra gli altri legati a diverſi ſuoi parenti preſcritti, ordinò un legato di doc. 625. una con l'intereſſe alli figli maſchi di Criſtofaro Valente ſuo fratello, che conſiſtevono in una cambiale da conſeguirſi da Giambattiſta Menduni della Città di Foggia (1). Eſſendoſe Filippo Valente paſſato a miglior vita, fu dalla dilui erede Roſa Stella al cennato legato adempito, imperciocchè conſegnò la detta cambiale a Biaſantonio, e Gio: Valente figlì del qu. Criſtofaro, i quali quantunque alle prime diedero a

 cre-

(1) Come dal Teſtamento *fol. 4. a ter. loc. ſign. litt. A.*

credere, alli nostri Clientoli Donato, e Matteo Valente figli di Francesco Valente, altro figlio premorto di Cristofaro, e nipoti del medesimo di volergli dare ad essi loro le porzioni del legato; nulladimeno però fu una vana promessa, perciocche riscossero la cambiale, senza intelligenza di Donato, e Matteo Valente Collegatarj (1): Onde a' 18. Marzo del corrente anno fu che su delle sciambievoli pretenzioni impartito termine ordinario, e s'ordinò l'intiero deposito del legato (2), ed essendosi tal decreto confirmato in grado di contrario impero, se n'è prodotto il gravame *ad finem revocandi* in questo S. R. C., dalla di cui giustizia devesi decidere, se nel legato prescritto da Filippo Valente Testatore alli figli maschi di Cristofaro Valente sian compresi i nipoti del medesimo Donato, e Matteo Valente figli di Francesco, altro figlio premorto.

Non si mette in controversia, che Cristofaro Valente ebbe tre figli maschi Gio:, Biasantonio, e 'l fu Francesco Valente, il quale essendosene premorto lasciò superstiti due suoi figliuoli Donato, e Matteo (3), siccome ne tampoco da noi si controverte, che detto Francesco fosse premorto al Testatore Filippo, su di cui fonda sua ragione il degnissimo Contradittore; ma noi a tutt'altro brevemente ci fermiamo nel dimostrare, che'l vocabulo FIGLI, essendo un termine generico, nommeno comprende i fi-

(1) Come vedesi replicato alle provisioni della G. C. spedite ad istanza di Matteo e Donato Valente *fol.* 18.

(2) Veggasi al *fol.* 14. confirmato al *fol.* 20.

(3) Apparisce delle scritture presentate dalla parte avversa istessa *fol.* 11. 15. 16. & 21.

i figli maschi, e femine (1), che i nipoti, e pronepoti (2).

Al vocabolo *figli* italiano, nell' idioma latino corrispondono le voci sinonime *liberi, & filii* ambedue generiche, che contengono l'istesso significato, diciamo generiche, perchè abbracciano la significazione de' figli, nipoti, e pronipoti: *liberorum appellatione*, e 'l Testo, *nepotes & pronepotes, caeterisque, qui ex his descendunt continentur ... uti veluti FILII NEPOTIS PRONEPOTIS, caeterumque, qui ex his descendunt* (3); come può osservarsi presso quasi tutti li Giureconsulti, di modo che e l'uno, e l'altro l'istessa nozione vengon ad indicare.

Ulpiano solo pare, che fosse di diverso sentimento, perciocchè fingendo il caso, che un Testatore proveduto avesse suoi figli di Tutore; propone il dubbio se deve intenderfi dato anche a' Nipoti, facendo distinzione tra *liberi, & filii. Quid si nepotis sint? an appellatione filiorum & ipsis Tutores dati sint, videndum? & magis est, ut ipsis quoque dati videantur: si modo liberos dixit, caeterum si filios, non continebunt* (4). Secondo questo Giureconsulto nel solo

 vo-

(1) Dalla *l. si ita scriptum* 45. *ff. de legat. & fideicom.* 2. *lib.* 31. *& l. quis mihi* 116. *ff. de verb. signif. add. l. si quis* 16[illegible] *ff. de testam. tut.*

(2) Nella *l. liberorum* 220. *& §. sed & Papirus ff. de verb. signif. lib.* 50. *tit.* 26. *add. l. Jurisconsultus* 10. §. 7. *ff. de grad. affin.*

(3) Callistrato nella detta *l.* 220. *ff. eod. tit. de verb. signif. & vid. dict. l. §. sed & Papirus eod.* Giuliano nella *l. juxta interpetratione* 201. Paolo nella *l. filii* 84. *ff. eod. de verb. signif.* e nella *l. Jurisconsultus* 10. §. *parentes in fin. de grad. affin. lib.* 38. *tit.* 11. *ff.*

(4) Come dalla *l. quid si nepotes* 6. *ff. de testam. tut. lib.* 26. *tit.* 2.

vocabulo *liberi* comprende i nipoti, e per la parola *filii* pare, che fosse di diverso sentimento, e diametralmente opposto a tutti gli altri, specialmente ad un responso di Paolo, il quale scrisse, che il vocabolo *filii* fosse più generico della parola *liberi*, dappoicchè nella spiega, e significazione del primo racchiude il secondo: ecco le sue parole: *Filii appellatione omnes liberos intelligimus* (2) *ergo* sogiugne la Glossa *& nepotes*.

Questa amfibologia non altramente può toglierfi se non facciam uso della distinzione, che nel primo vocabulo *liberi* compresi vengono i nipoti *ex verborum figura & significatione*, nel secondo *ex interpretatione & voluntatis praesumptione* (3) Ed infatti: *Juxta INTERPRETATIONE* scrive Giuliano *recipiendum est, ut appellatione filii . . . . nepos videatur comprehendi* (4), e come ci riferisce Callistrato di ritrovarsi scritto ne' responsi di Papiro. *Sed & Papirus libro tertio responsorum ait: praedio cum villico & filiis legato, nepotes quoque ex filiis contineri, nisi VOLUNTAS TESTATORIS aliter habeat: filii enim appellatione sæpe & nepotes accipi multifaciam placere* (5): di maniera che nella voce *filii* vengon compresi i nipoti *ex interpetratione & voluntate* (6), e nella parola *liberi ex verborum figura*.

Eccovi chiaramente spiegato il caso riferito del Giure-

(2) Nella *l. 84. ff. de verb. signif. & add. gloss. ibi*.

(3) *Argomento l. quis mihi 116. ff. dict. tit. de verb. signif. & vid. Gloss. ibi add. l. 220. in princip. eod.*

(4) Nella detta *l. juxta* 201. *ff. dict. tit. de V. S.*

(5) Come dalla *cit. l. 220. §. 1. ff. eod. tit.*

(6) Come il dottissimo Dionisio Gotoffredo *dic intelligi ex praesumpta Testatoris, & legantis voluntate* su della *l. 84. ff. eod.*

reconsulto Ulpiano (1) nel vocabulo *liberi ex verborum figura* vengon compresi i nipoti, nella parola *filii ex interpretatione & voluntate*.

Così essendo, che nella parola *filii* son compresi i nipoti non già *ex verborum figura*, sebbene *& interpetratione*, *& voluntate*; il caso proposto dal Giureconsulto, che da un Testatore si fosse dato il Tutore individualmente alli figli, non si può presumere *interpetratione*, *& voluntate* d'averlo dato anche alli Nipoti, imperciocchè l' Avo non può altramente di Tutore li suoi nepoti provedere, se non quando fosse premorto il dilor padre; ne mica tutto ciò basta, richiedendosi ancora, che non fossero preteriti. *Qui filium*, è l' istesso Giureconsulto, *ex eo nepotem habebat, si nepoti Tutorem dedit: habet disceptationem, an aliquo casu non sit utilis datio. Ut puta si proponas filium vivo patre decessisse, & nepotem ex eo successisse, vivo avo; & fortius dicendum est tutelam quoque è lege Junia Velleia confirmatam; nam & Pomponius libro sexto decimo ex Sabino scripsit, valere tutoris dationem. Cum enim confirmatum sit testamentum, consequenter Tutoris quoque datio valebit in eo Testamento scripta, quod valet idest ubi nepos, vel heres institutus sit, vel nominatim exheredatus* (2).

Con più precisa chiarezza ce 'l dimostra Pomponio nel caso, ch' egli figura d' un padre, che provedesse di Tutore i suoi figli; propone il dubbio se tal tutela intender si deve per quel figlio, il quale non sà esser nella dilui potestà, certamente di tutela non può presumersi d'averlo proveduto, non

(1) Dalla detta *l. quid si nepotes 6. ff. d. tit. de Testam. tut.*
(2) Nella *l. si hereditas* 10. §. 2. *ff. de testam. tut.*

non avendone cognizione, con tutto che nel genere de' figli dirsi potrebbe esser costui compreso, ma *verborum figura & significatione, non interpretatione & voluntate*; ecco le parole. *Si quis cum ignoraret se filium Titium habere, filiis Tutores dederit, utrum his solis dedisse videatur, quos in potestate, an ei quoque quem ignoravit se habere? Et magis est ut huic dedisse non videatur: LICET NOMEN FILIORUM ADMITTIT ET IPSUM. Sed quia de ipso NON SENSISSET, dicendum est cessare in personam ejus dationem* (1).

E perciò fuori del caso della dazione del Tutore, per quello che fin quì dimostrato avemo dalla contraria presunzione, di non poter l'Avo provedere di Tutore i nipoti, se non in certi determinati casi, sempre per legge presumesi, che sotto del vocabulo *filii voluntate, & interpretatione* (2) comprendersi nommeno i figli, che i nipoti; *hinc constat*, scrive il dottissimo Dionisio Gotoffredo, *in omnibus prope filii appellatione, etiam nepotes contineri, in tutela nullo modo* (3).

In compruova eccovi un esempio del Giureconsulto Scevola d'un Testatore, che legato avea alla sua Concubina il fondo nella via Appia, vitrico, contabernia, e suoi figli, giusto si risolve la nostra questione se dovean nel legato comprendersi anche i nipoti di Villico, e Contubernia. *Concubinæ inter cætera his verbis legaverat: FUNDUM IN APPIA CUM VILLICO SUO, ET CONTUBERNALI EJUS EX FILIIS*

(1) Nella *l. si quis ita 16. §. 3. ff. eod. tit. de testam. tut.*
(2) *D. l.* 201. *& l.* 220. *§. ff. d. tit. de verb. signif.*
(3) Nella glossa alla *cit. l.* 84. *eod. tit. de V.S. & Herm.* 4. *§. ult. instit. de testam.*

LIIS DARI VOLO: Quæsitum est an nepotes quoque Villici, & Contubernalis ejus Testator ad concubinam pertinere voluit? Respondidit nihil proponi, cur non deberentur (1). Or se in questo legato passivo co' figli son compresi i nipoti *ex interpretatione & voluntate*, e si omette di favorirsi la libertà delle persone de' nepoti nel legato non distinte altramente, che col vocabulo *filii*; or quanto più trattandosi di favorire le persone, come nella nostra Caosa, di dividersi alli figli colli nepoti il legato di docati 625. dal Testatore Valente ordinato.

Proibendo il Senatoconsulto al Tutore, ed al dilui figlio di sposare la pupilla (2) sotto del vocabulo figlio, comprende il Giureconsulto Paolo *ex interpetratione*, anche i nipoti. *Senatusconsulto, quo cautum est, ne Tutor pupillum, vel filio suo nuptum collocet*, *ETIAM NEPOS significatur* (3).

Il beneficio del S. C. Macedoniano, quantunque li soli figli di famiglia riguardasse, nulla di meno *ex interpetratione* vengono compresi benanche i nipoti, e pronepoti. *Quod Senatusconsulti auxilium, licet filiifamilias meminerit, & ad nepotes & pronepotes porrigitur* (4). Da queste leggi si vede, che *ex præsuntione & voluntate* sotto del vocabolo *figli* sono compresi li nipoti e pronipoti, quando altramente la volontà del Testatore non apparisse (5). Ond' è che per dirsi, che i nipoti di Cristofaro Valente non fos-

(1) Nella *l. uxorem & filium* 41. §. *concubinæ ff. de leg.* 3. *lib.* 32.

(2) Come dalla *l.libertum* 64. *ff. de ritu nupt. lib.*23. *tit.*2.

(3) Nella *l.* 59. *ff. d. tit. de rit. nupt. & vid. gloss. ibid.*

(4) E l' Imperador Filippo nella *l. si filius* 6. §. 1. *C. ad S. C. Macedon. lib.* 4. *tit.* 28.

(5) Come rilevasi dalla *cit. l.*220. §. 1. *ff. de verb. signif.*

fossero *ex præsuntione & voluntate* compresi nel legato, dovrebbe il contrario dimostrarne il nostro riverito Contradittore, ma dal testamento piuttosto il contrario apparisce, poichè quasi tutti i parenti del Testatore Filippo Valente vedonsi considerati, quali cose favoriscono la legale presunzione, fondata su l'evidente ragione, che non avendo il Testatore nominate le persone, creder si deve, che tutti coloro, che sotto del generale vocabolo furono compresi alla partecipazione del legato, devon esser ammessi, *quod minus scriptum, quam dictum fuerat, inveniretur* (1).

Questa quistione sarebbe stata necessaria esaminarla, se il testamento di Filippo Valente scritto fosse stato in idioma latino, e si fosse servito il Testatore del termine *filii, & non liberi*, ma vedesi scritto in italiano, e s'è servito del termine FIGLI, che giustamente corrisponde al significato di *filii, & liberi*, giacchè non ritrovasi presso di noi l' italiano vocabulo *liberi*, come può osservarsi da tutti i vocabularii; In fatti la condizione SINE LIBERIS, non altrimenti in italiano può spiegarsi, se non morendo senza *figli*, ed in legge corrisponde *si sine liberis decedat, si sine liberis diem suum obierit* (2); onde non potendo cadere in dubbio, tal dimostrazione i nipoti di Cristofaro furon compresi nel legato non meno *ex proprietate, & verborum figura*, che

(1) Così nella *l. cum avus filium, ac nepotem* 102. *in fin. ff. de condit. & demonstrat. lib.* 35. *tit.* 1.

(2) Veggasi dalla *l. fideicommissum* 76. *ff. d.tit. de condit. & demonstrat. add. l.* 5. *C. de fideicom. lib.*6. *tit.* 42. *& l.cum Testatorem* 1. *C. de condit. insert. l. cum acutissimi* 30. *C. d. tit. de fideicomm.*

che *ex interpretatione*, *&* *mente Teſtatoris*, conciosiacosachè l' espreſſione *figli* in Italiano, corriſponde al latino *liberi*, *&* *filii*.

Per la reſciſſione del teſtamento datosi il poſſeſſo de'beni ereditarj *contra tabulas* non avean li legatarj azione di ripetere li legati nell'iſteſſo preſcritti, il Pretore ne eccettuò li parenti, ed i figli (1), quantunque queſti ſoli ne foſſero eccettuati, nulla di meno compreſi furon, *interpretatione*, anche i nipoti. *Ed ideo ſi .... & bonorum poſſeſſionem contra tabulas acceperis*, *legatum nepotis præſtare debebis* (2). Non avendo il Teſtatore Filippo Valente nominate le perſone di Gio: e Biaſantonio, ed eſſendoſi ſervito de' vocabuli generali, avvertiſce il teſtè citato Gotoffredo *generalia, generaliter intelligenda ſunt*. Sicchè adunque al surriferito legato preſcritto alli figli maſchi di Criſtofaro Valente, vengon compreſi sì li figli Gio: e Biaſantonio, che li nepoti Matteo, e Donato Valente.

Ecco che la ragione su della quale fondasi il noſtro Avverſario, a nulla vale, anzichè molto ci giova: Egli dice non poſſono Matteo e Donato Valente rappreſentare la perſona del lor padre Franceſco per ſuccedere *in ſtirpes* con li zii, o ſian patrui, perchè quì non ſi tratta di ſucceſſione (3): Franceſco Valente eſſendo paſſato a miglior vita prima della morte del Teſtatore, e prima della confezione del teſtamento iſteſſo, non può dirſi eſſer ſtato compreſo nel legato, ne d'aver acquiſtato qualche dritto per tra-

(1) Come leggeſi dalla *l. huic titulus* 1. *&* §. *generaliter ff. de leg. præſt. cont. tab. lib.* 37. *tit.* 5.

(2) Nella *l. & ideo* 2. *ff. dict. tit. de legat. præſt.*

(3) Come ſi preſcrive dalla Novella 118. *cap.* 3.

tramandarlo a' ſuoi figli (1) : Dunque devon eſſer eſſi eſcluſi dalla domanda delle porzioni del legato. Matteo e Donato Valente per contrario dicono non vengano per dritto del lor padre fu Franceſco a domandare le porzioni del legato, ne *jure rappreſentationis*, ne *jure traſmiſſionis*, ſebbene *jure proprio*, perchè compreſi *ex propria perſona*, *voluntate*, *interpetratione*, & *verborum figura* nel legato preſcritto a'figli maſchi da Filippo Valente di lor prozio, e per queſta ragione, quante ſono le perſone nel legato compreſe, altrettante devon' eſſer le porzioni, cioè due porzioni a Gio: e Biaſantonio, e due altre a Donato, e Matteo Valente, imperciocchè la diſtinzione della diviſione *in capite*, & *in ſtirpes* a luogo nella ſucceſſione (2). Ma quì trattaſi di legato nel quale vengono *jure proprio*, *ex propria perſona*, e quanti ſono i legatarj tante altre devon'eſſer le porzioni. *Cætera Judex ſuppleat* (3).

Napoli a' 13. Maggio 1776.

Gioſeppe Giuſti.

(1) Secondo la *l. nemo plus juris* 54. & *l. heredem* 59. *ff. de reg. jur. add. l. nemo plus comodi heredi ſuo* 120. *eod.* & *cap. nemo* 79. *de reg. jur. in* 6. & *l.* 20. *ff. de adquir. rer. dom.*

(2) Come rilevaſi dalla *l. nepotes* 2. *C. de ſuis*, & *legit. liber. lib.* 6. *tit.* 56. *add. Nov.* 118. *cap.* 1. & *inſtit.* §. 6. *tit. de hered. quæ ab inteſt. defert.* & *Caj* 2. *tit.* 8. §. 3. *in fin.*

(3) *L. non dubitandum unic. C. ut quæ deſunt advocat. lib.* 2. *tit.* 11.

Vinta